



CAPUT XXIV.

UTRUM LEGATARIJ SINT TESTES IDONEI IN TESTAMENTO CAPTO, & non completo ob impedimentum quando suscipitur ex depositione duorum vel trium testium.

SUMMARIUM.

QUÆSTIO proponitur disputanda. 1.

Legatarij, & fideicommissarij testes possunt esse testamento. 2.

Legatarius idoneus testis est in casu controversiæ inter heredem scriptum, & consanguineos super nullitate testamenti. 3.

Legatarius testis idoneus est in testamento inscriptis. 4. Et in nuncupativo etiam si de eo non sit facta scriptura. 5. & 6.

Testis in propria causa nemo potest esse. 7.

Causa propria dicitur in qua per consequentiam commodum alicui redundat. 8.

Legatarij in testamento nuncupativo sine scriptura testes non

sunt idonei. 9.

Legatarius non admittitur in testem quando testamentum probatur duobus vel tribus testibus. 10. & 11.

Testamentum redditur suspectum, quando omnes testes sunt mortui vel absentes, cum non sit antiquitus confectum, ibidem.

Legatarius in questione proposita testis non est idoneus. 12.

Legatarius ad consequendum proprium legatum non est audiendus ut testis. 13.

Testes omnes legatarij nullum reddunt testamentum nuncupativum sine escriptura. 14.

Legatarios testes adhiberi posse in testamento est speciale. 15.

Testis testamentarius voluntarius debet esse. 16.

In-

Inditus presumitur qui assistit alicui de quo illi sequitur incommodum. 16.

Specialia duo concurrere non possunt super eadem re. 18.

Compulsio testis non viat testamentum in casu necessitatis, & in testamentis privilegiatis. 19.

Quæstio resolvitur. 20.

SUPPOSITA resolutione de qua supra cap. 22. & 23. quod sustineri potest testamentum ob impedimentum non completum, si perfectum sit voluntatis ratione, dum voluntas testatis, & illius, dispositio duobus aut tribus testibus probetur; quod ex depositione notarij, & alterius testis satis probari dictum est. Venit nunc pro complemento huius materiæ discernere, quid erit, si vnicus hic testis legatarius sit, & utrum legatarij in nostro casu possint esse testes testamenti.

2 Et quod legatarius idoneus sit in casu proposito probatur quia legatarij, & fideicommissarij, & qui ex eorum familia sunt, rectè testes testamenti adhiberi possunt. *l. qui testamento, 20. ff. de testamentis l. dictantibus, 22. C.*

eodem. l. si quis ita, 15. ff. de rebus dubijs, §. legatarijs instit. de testamentis, l. 11. tit. 1. part. 6. quæ expresse dilponit in casu controversiæ inter heredem scriptum, & consanguineos super nullitate testamenti. Duenus, Conanus Menochius, Mascardus, Burgos de Paz, Matienzus, & alij relati à Pichardo, *d. §. legatarijs nu. 1* Finacius *de testibus quæst. 60. n. 287.* Eleganter Symachus *lib. 10. Epist. 55. ibi: Deinde cum testamenti iure confecti fidem recitatio publicaret, calumnia inanis obiecta est, quod signatores nescio, quid legati ex eadem voluntate cepissent. De Kherius dissert. 3. num. 16. lib. 2.*

4 Confirmatur ex eo, quod dicta conclusio non solum procedit in testamento inscriptis, ut sine difficultate admittunt omnes Cuiacius *lib. 9. observationum cap. 37.* Fornerius *lib. 2. selection. cap. 12.* Viglius *in d. §. legatarijs instit. de testamentis, sed etiam in nuncupativo. Immola in l. qui testamento num. 2. ff. de testamentis* Ioannes Faber *in dict. §. legatarijs num. 2. vbi Aretinus n. 1.* Tobias Monius *n. 8.* Viglius *num. 9.* Pichardus *à nu. 9.* Decius *in cap. in super de testibus num. 41. vbi testatur de com-*

mu-

muni, Farinacius de testibus
 quest. 60. illat. 9. numer. 287. &
 288. Osualdus ad Donellum
 lib. 6. cap. 7. lit. O. Et quod am-
 plius est, admittitur etiam si
 ex vi statuti testamentum
 duobus aut tribus tantum
 testibus valeat comprobari,
 ut apud Aragonos. Pichar-
 dus ubi supra num. 12. Matien-
 zus in l. 1. Gloss. 8. num. 11. tit. 4.
 lib. 5. Recop. Portoles, §. Testa-
 mentum num. 9.

6 Roboratur quoque, quia
 non tantum admittitur lega-
 tarius in testamento in scrip-
 tis vel nuncupativo de quo
 est cōfecta publica scriptura,
 sed etiam si scriptura non sit,
 & testantis voluntatem testi-
 bus probare sit opus; ut in
 nostro casu. Et sic tenent plu-
 res Doctores, Paulus de Ca-
 stro in l. dictantibus num. 2. C. de
 testamentis, ubi Alexander, &
 Salicetus num. 2. Corneus nu-
 7. 8. & 9. Aretinus in l. qui te-
 stamento num. 2. ff. de testament.
 & in dict. §. legatarijs numer. 1.
 Michael Grasus receptar. sen-
 tent. §. Testamentum quest. 57.
 num. 15. Iulius Clarus §. testa-
 mentum quest. 55. num. 8. Ioan.
 Dilectus de arte testandi tit. 2.
 caut. 9. Farinacius dict. quest.
 60. illat. 9. numer. 289. & 307.
 Gregorius Lopez in leg. 11.

tit. 1. part. 6. Gloss. 1. Bugos de
 Paz in l. 3. Tauri 1. part. cōclus.
 6. a num. 849. Tellus Ferdina-
 dez in dict. leg. 3. part. 2. nu. 13.
 vers. sed revera, Emanuel Aco-
 sta in cap. si pater de testamentis
 in 6. 2. part. verbo superstitie ma-
 tre num. 24. Matienzus in leg.
 1. tit. 4. lib. 5. Recop. gloss. 8. num.
 9. & 10. Pichardus in d. §. lega-
 tarijs num. 13. Flores de Mena
 varian. lib. 1. quest. 1. numer. 25.
 Thomas Sanchez conf. Moral
 lib. 4. cap. 1. dub. 2. num. 8.

7 Sed contra, & quod in
 nostro casu nō possit admit-
 ti in testem legatarius pro-
 batur, quia nullus potest esse
 testis in propria caus, leg. nul-
 lus 10. ff. de testibus, propria au-
 tem causa dicitur, in qua etiā
 per consequentiam commo-
 dum alicui redundat, leg. 1. §.
 8 in propria, ff. quando appellandū
 sit, leg. 2. §. sed, & si alius eodem
 l. ab. executore. 4. §. 1. ff. de appel-
 lationibus. Fornerius, lib. 2. se-
 lect. cap. 12. Duarenus cap. de
 testibus colum. 4. Pichardus
 ubi supra num. 6. igitur in casu
 proposito legatarius testis
 non erit idoneus, cum de eius
 commodo secundario sal-
 tem agatur.

9 Confirmatur primo
 quia ob vitandam fraudem,
 quae defacili potest adhiberi
 plu-

plures sunt Doctores, qui in
 testamento nuncupativo abs-
 que scriptura, quod scilicet
 testibus probatur, ut in casu
 de quo loquimur, legatarios
 in testes non admittunt. Et
 haec est communis opinio.
 Ioannes Andreas in cap. in su-
 per de testibus ubi Abbas, &
 Felinus, Immola in l. qui testa-
 mento ff. de testam. Barba conf.
 58. vol. 1. col. 9. in principio, Cur-
 tius Iunior omnino videndus
 conf. 178. n. 18. Socinus Nepos,
 conf. 89. vol. 1. num. 15. Vrsillus
 ad Afflictum de is. 144. num. 6.
 Menochius de Arbitrarijs lib.
 2. casu 106. num. 14. Mascar-
 dus de probationibus lib. 3. concl.
 970. nu. 3. Villalobos in com-
 munitibus opinionibus tom. 2. verb.
 testamentum pag. 365. Duare-
 nus cap. de testibus col. 3. Forne-
 rius ubi supra cap. 12. Francis-
 cus conanus lib. 9. comment. c.
 3. alij relati à Farinacio quest.
 60. num. 306. Cevallos quest.
 797. num. 38. illi integ. n. 38.

10 Secundo confirmatur ex
 doctrina Fabri in d. §. legata-
 rijs in vers. ego credo ubi quod
 propter diminutum nume-
 rum testium non admitti le-
 gatarium in testem testa-
 menti ait; & ex Floriano in l. nullus
 num. 1. ff. de testibus ubi etiam

quod si testamentum proba-
 retur per duos testes tantum
 legatarij admitti non de-
 bent, alias de facili possit ex
 cogitari magna fraus, ex qui-
 bus conclusio deducitur,
 quod si ex vi statuti seu legis
 numerus testium in testa-
 menti reducitur ad quanti-
 tatem in qua possit de facili
 fraus ex cogitari legatarius
 non est idoneus testis; quod
 etiam tenet Socinus in leg. si
 quis ita, ff. de rebus dubijs ultim.
 col. vers. postremo circa istum ar-
 ticulum. Et in hoc casu limi-
 tari dicunt, §. legatarijs, &
 leg. dictantibus, C. de testament.
 ubi idem tenet Ioannes de
 Montesperelo, Tellus Fer-
 dinandez in dict. leg. 3. Tauri
 numer. 13. 2. part. versic. ego
 verò ubi vers. sed quando,
 idem intendit probare etiam
 si ad sint quinque testes,
 ex Angelo in conf. 128. Et
 in terminis idem tradere
 dicitur Decius in conf. 109.
 numer. 4. in fine, & numer. 5.
 facit Bartolus in l. omnibus nu.
 5. C. de testibus, & Burgos de
 Paz in d. l. 3. n. 854. cum seqq.
 qui licet impugnet Tellum
 tamen si solum tres testes in-
 veniatur non sufficet for-
 talis depositio legatarij,
 talis depositio legatarij.

secundum eum; Farinacius
vbi supra num. 249. Ganima
decis. 380. num. 2. Alvarus Va-
lascus consultat. 117. num. 12.
Ceyallos latissime quaest. 797
num. 36. redditur enim sibi te-
stamentum de falso suspectum, si-
cut quando testes vel mortui, vel
absentes sunt omnes, cum non sit
antiquitus confectum, Meno-
chius consi. 807. num. 11. & 22.
lib. 6. cum Cancerio, Farina-
cio, & Socino Iuniori, Guz-
man, verit. iur. 15. num. 38.

12 Ex quibus bene confide-
 ratis facile non est sententia
 in hoc proferre, verum licet
 materia sit arbitraria iudicis
 arbitrio relinquenda, in casu
 proposito legatarium in te-
 stem non admitterem.
 Neque huic resolutioni ob-
 stat primo, quod legatarius
 testis idoneus sit, nam licet
 regulariter sit verum, ob cau-
 sam tamen potest, & debet
 limitari. Sic ita in eodem ca-
 su si causa vertitur inter le-
 gatarium testem, & heredem,
 legatarius ad consequendum
 proprium legatum non est
 audiendus. Cum Aretino, &
 Corneo, Tellus Ferdinan-
 dez in dict. leg. 3. 2. part. numer.
 13. versicul. Aretinus vero Ma-
 tienzus in dict. leg. 1. Glossa 8.
 numer. 9. tit. 4. lib. 5. Recopilat.

Flores de Mena lib. 1. quaest. 1.
 numer. 25. Bonacina tom. 2.
 disputat. 3. quaest. 17. punct. 3.
 numer. 3. versic. 2. Sic quoque
 cum testamentum nuncu-
 pativum est sine scriptura, si
 omnes testes sunt legatarij,
 nullum est testamentum.

14 Conanus lib. 9. comment. cap.
 3. num. 6. Farinacius dict.
 quaest. 60. numer. 292. quia con-
 trarium fuisset viam fraudi-
 bus apperire, & neminem in
 propria causa testem fieri
 permittendum est. Praecipue
 si attendatur ideò legatarijs
 testes esse in testamento per-
 mitti maxime vltimarum
 voluntatum favore, & spe-
 cialiter, vt ex dict. §. legatarijs,
 ibi: Et hoc specialiter eis cõcesi-

15 mus probat Pichardus numer.
 11. vbi specialitatis ratio ea
 commendatur, quod testis
 testamentarius non nisi vo-
 luntarius esse potest, leg. qui
 testamento 20. ff. de testamentis,
 at si legari illi non posset,
 quia de illius ageretur in-
 commodo invitus semper
 praesumeretur leg. invitum 4.
 ff. de servitut. urban. Ne igitur
 17 testamentum deficiat,
 legatarij cum non sint iuris
 vniuersis successores, nec
 principaliter de eorum cau-
 sa agatur, testamento au-

authoritatem praestare pos-
 sunt, & hereditatis legatum
 consequi. L. oriotus de iuris ar-
 te aximio. 15. Fornerius 2. se-
 lect. cap. 12. Cuiacius lib. 9. ob-
 20 servat. 37. Gothofredus in lege
 dictantibus, C. de testamentis li-
 18 tera L. Et ita cum hoc sit spe-
 ciale, specialitas altera, nem-
 pe quod legatarij admittan-
 tur in casu de quo loquimur,
 facile concedenda non est; nõ
 possunt enim specialia duo si-
 mul concurrere super eadẽ
 re l. 1. vbi tenent Doctores, C. de
 dotis promissione. Velasco axio-
 19 mat. iur. lit. S. nu. 52. Verum
 tamen est, quod in casu ne-
 cessitatis, & in testamentis
 privilegiatis in quibus sup-
 pletur solemnitas, compul-
 sio testis non vitiat testamẽ-
 tum, & ita limitatur d. l. qui
 testamento 20. §. veteres, ff. de te-
 stamento, vt pro nova opinio-
 ne tradidit. Menchaca de suc-
 cessionum creatione lib. 3. §. 24.

num. 79. quod admitti valet,
 si alij testes voluntarij sint, &
 vnus tantum ad complendum
 numerum compellitur.

20 Neque obstant tradita su-
 pra nu. 5. nam, & si certa sint,
 prout cenfeo, quae ibi tradun-
 tur à Doctoribus, nempe te-
 stamentum nuncupativum
 probari posse testibus lega-
 tarijs etiam si de ipso non sit
 facta scriptura, tamen amplia-
 tionem, quam tradunt. Ma-
 tienzus, & Pichardus, veram
 non iudico, quia legatarius
 suspectus est. Sed si duo sint
 testes, & notarius tunc deci-
 sionem dictae legis si quis cum
 testamentum, 25. ff. de testamen-
 tis, defenderem in casu pro-
 posito, etiam si alter ex testi-
 bus legatarius sit, quia testamẽ-
 tis voluntas duobus testibus
 probatur, quando suppletur
 solemnitas, & haec suffi-
 ciant pro hac qua-
 stione.

